

Mål C-222/04

Ministero dell'Economia e delle Finanze

mot

Cassa di Risparmio di Firenze SpA m.fl.

(begäran om förhandsavgörande från Corte suprema di cassazione)

”Statligt stöd – Artiklarna 87 EG och 88 EG – Banker – Bankstiftelser – Begreppet företag – Nedsättning av direkt skatt på utdelning till bankstiftelser – Kvalificering som statligt stöd – Förenlighet med den gemensamma marknaden – Kommissionens beslut 2003/146/EG – Bedömning av giltigheten – Avvisning – Artiklarna 12 EG, 43 EG och 56 EG – Icke-diskrimineringsprincipen – Etableringsfrihet – Fri rörlighet för kapital”

Förslag till avgörande av generaladvokat F.G. Jacobs föredraget den 27 oktober 2005

Domstolens dom (andra avdelningen) av den 10 januari 2006

Sammanfattning av domen

1. *Begäran om förhandsavgörande – Bedömning av giltigheten – Fråga avseende giltigheten av ett beslut som inte har bestritts på grundval av artikel 230 EG*

(Artiklarna 230 EG och 234 EG)

2. *Begäran om förhandsavgörande – Domstolens behörighet – Gränser – Uppenbart irrelevant fråga*

(Artikel 234 EG)

3. *Konkurrens – Gemenskapsregler – Mottagare – Företag – Begrepp*

(Artikel 87.1 EG)

4. *Konkurrens – Gemenskapsregler – Mottagare – Företag – Begrepp*

(Artikel 87.1 EG)

5. *Statligt stöd – Begrepp*

(Artikel 87.1 EG)

6. *Statligt stöd – Begrepp – Åtgärdens selektiva karaktär*

(Artikel 87.1 EG)

7. *Statligt stöd – Inverkan på handeln mellan medlemsstaterna – Skadlig inverkan på konkurrensen – Bedömningskriterier*

(Artikel 87.1 EG)

8. Statligt stöd – Begrepp

(Artikel 87.1 EG)

1. När en nationell domstol har ställt en fråga som avser bedömningen av giltigheten av ett beslut från kommissionen ex officio och inte på begäran av ett rättssubjekt som hade möjlighet att väcka talan om ogiltigförklaring av detta beslut, men inte utnyttjat denna möjlighet inom den frist som föreskrivs i artikel 230 EG kan inte frågan avvisas på grundval av sistnämnda omständighet.

(se punkterna 72–74)

2. Domstolen kan besluta att inte avgöra en fråga avseende bedömningen av en gemenskapsrättsakts giltighet, när det är uppenbart att den bedömning som den nationella domstolen har begärt inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen.

(se punkt 75)

3. Begreppet företag, inom konkurrensrätten, omfattar varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och oavsett hur den finansieras.

Ekonomisk verksamhet utgörs av all verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på en viss marknad. I de flesta fall bedrivs den ekonomiska verksamheten direkt på marknaden, men det kan inte uteslutas att det förekommer sådan verksamhet såväl när en aktör är i direkt kontakt med marknaden som när en annan enhet indirekt kontrollerar aktören inom ramen för den ekonomiska helhet som de bildar tillsammans.

Det är inte tillräckligt att endast inneha andelar, inte ens ett kontrollerande innehav, för att den enhet som innehar andelarna skall anses bedriva ekonomisk verksamhet, när detta innehav endast föranleder ett utövande av en aktieägares eller delägars rättigheter såsom i förekommande fall erhållande av utdelningar, vilka endast utgör avkastning från en tillgång. En enhet som har ett kontrollerande innehav i ett bolag och som i praktiken utövar denna kontroll genom att direkt eller indirekt utöva ett inflytande på förvaltningen av bolaget skall däremot anses delta i det kontrollerade företagets ekonomiska verksamhet och skall följaktligen anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

Annars vore det tillräckligt att dela upp ett företag i två separata enheter, där den första enheten direkt bedriver den tidigare ekonomiska verksamheten och den andra enheten kontrollerar den första genom att utöva ett inflytande på dess förvaltning, för att undanröja den ändamålsenliga verkan av gemenskapsbestämmelserna avseende statligt stöd. Uppdelningen skulle ge den andra enheten möjlighet att dra nytta av subventioner eller andra förmåner som staten beviljar eller som finansieras med statliga medel och helt eller delvis använda dem så att den första enheten gynnas till förmån för den ekonomiska helhet som de två enheterna bildar.

En juridisk person som är en bankstiftelse skall anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG och skall därmed omfattas av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd när den kontrollerar ett bankinstituts kapital och när de bestämmelser som är tillämpliga på bankinstitut tyder på att bankstiftelsernas uppgift går utöver en investerares placering av kapital, gör det möjligt att utöva en kontrollerande funktion, men även att utöva inflytande och bidra finansiellt och därmed visar att det förekommer organisatoriska och funktionella band mellan bankstiftelserna och bankaktiebolagen.

(se punkterna 107–118 och 125 samt punkt 1 i domslutet)

4. En juridisk person som är en bankstiftelse vars verksamhet endast består i att betala ut bidrag till ideella organ kan inte kvalificeras som företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Denna verksamhet är nämligen uteslutande av samhällsnyttig karaktär och bedrivs inte på en marknad i konkurrens med andra aktörer. Inom ramen för denna verksamhet agerar en bankstiftelse som ett hjälporgan eller en välgörenhetsorganisation och inte som ett företag.

En bankstiftelse som själv verkar på området för allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål och därvid utövar den befogenhet som den tilldelats av den nationella lagstiftaren för att genomföra de finansiella, kommersiella, fastighetsrelaterade och tillgångsförvaltande transaktioner som är nödvändiga eller lämpliga för att uppnå de uppställda målen kan däremot tillhandahålla varor och tjänster på marknaden i konkurrens med andra aktörer, exempelvis på området för vetenskaplig forskning, utbildning, konstnärlig verksamhet och hälsovård.

Om så är fallet skall en sådan bankstiftelse anses utgöra ett företag, eftersom den bedriver en ekonomisk verksamhet, oaktat den omständigheten att tillhandahållandet av varor eller tjänster sker utan vinstsyfte, när det sker i konkurrens med aktörer som har ett sådant vinstsyfte. En sådan bankstiftelse skall följaktligen omfattas av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

(se punkterna 119–125 samt punkt 1 i domslutet)

5. Begreppet stöd är mer allmänt än begreppet subvention, eftersom det inte enbart omfattar sådana konkreta förmåner som subventioner utan även ingripanden som på olika sätt minskar de kostnader som normalt belastar företagets budget och som därigenom, utan att det är fråga om subventioner i strikt bemärkelse, är av samma karaktär och har identiskt lika effekter.

Av detta följer att en åtgärd genom vilken de offentliga myndigheterna medger vissa företag undantag från skattskyldighet och som, trots att den inte innebär en överföring av statliga medel, försätter stödmottagarna i en finansiell situation som är mer fördelaktig än den situation som övriga skattskyldiga befinner sig i utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. På samma sätt kan en åtgärd som innebär att vissa företag får sänkt skatt eller får flytta fram dagen för skattens betalning utgöra ett statligt stöd.

(se punkterna 131 och 132)

6. En skatteförmån som beviljas vissa företag med beaktande av den rättsliga formen hos företagen, som kan vara offentligrättsliga juridiska personer eller stiftelser, och de verksamhetsområden inom vilka företagen bedriver sin verksamhet är inte tillämplig på samtliga ekonomiska aktörer och kan således inte anses som en generell skatte- eller näringspolitisk åtgärd, eftersom den är selektiv.

(se punkterna 135, 136 och 138)

7. I artikel 87.1 EG föreskrivs ett förbud mot stödåtgärder som påverkar handeln mellan

medlemsstaterna och snedvrider eller hotar att snedvrider konkurrensen. För att kvalificera en nationell åtgärd som otillåtet statligt stöd är det inte nödvändigt att styrka att stödet faktiskt påverkar handeln mellan medlemsstaterna och snedvrider konkurrensen, utan endast att det kan ha en sådan inverkan. Särskilt kan nämnas att om ett stöd som beviljas av en medlemsstat förstärker ett företags ställning i förhållande till andra konkurrerande företag i handeln inom gemenskapen, skall denna handel anses påverkad av detta stöd. Omständigheten att en bransch har liberaliserats på gemenskapsnivå räcker för att visa stödets faktiska eller potentiella inverkan på konkurrensen, liksom deras inverkan på handeln mellan medlemsstaterna.

Det är inte nödvändigt att det gynnade företaget självt deltar i handeln mellan medlemsstaterna. När en medlemsstat beviljar ett stöd till ett företag, kan dess verksamhet inom landet upprätthållas eller öka på grund av detta, vilket leder till att möjligheterna för företag från andra medlemsstater att gå in på denna medlemsstats marknad minskar. Om ett företag som hittills inte deltagit i handeln mellan medlemsstaterna får en stärkt ställning, kan det dessutom leda till att företaget tar sig in på marknaden i en annan medlemsstat.

(se punkterna 139–143)

8. Ett undantag från innehållande av utdelning till bankstiftelser som är delägare i bankaktiebolag och som endast bedriver verksamhet på området för välgörenhet, utbildning, undervisning, studieverksamhet och vetenskaplig forskning kan anses utgöra ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. En sådan nationell åtgärd skall anses utgöra en statlig finansiering. Den är dessutom selektiv. En sådan förmån medges inom ramen för finanstjänstesektorn, som har varit föremål för långtgående liberalisering på gemenskapsnivå, vilket har accentuerat den konkurrens som redan uppstått genom reglerna om kapitalets fria rörlighet i fördraget. Förmånen kan, med avseende på finansiering eller kapital, förstärka ställningen för den ekonomiska helhet som bedriver verksamhet inom banksektorn och som utgörs av bankstiftelsen och bankaktiebolaget. Den kan även förstärka en bankstiftelses ställning när den bedriver verksamhet inom ett samhällsnyttigt, vetenskapligt eller kulturellt område.

(se punkterna 133, 138, 145 och 146 samt punkt 2 i domslutet)

DOMSTOLENS DOM (andra avdelningen)

den 10 januari 2006(*)

”Statligt stöd – Artiklarna 87 EG och 88 EG – Banker – Bankstiftelser – Begreppet företag – Nedsättning av direkt skatt på utdelning till bankstiftelser – Kvalificering som statligt stöd – Förenlighet med den gemensamma marknaden – Kommissionens beslut 2003/146/EG – Bedömning av giltigheten – Avvisning – Artiklarna 12 EG, 43 EG och 56 EG – Icke-diskrimineringsprincipen – Etableringsfrihet – Fri rörlighet för kapital”

I mål C-222/04,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, som framställts av Corte suprema di cassazione (Italien), genom beslut av den 23 mars 2004 som inkom till domstolen den 28 maj 2004, i målet

Ministero dell'Economia e delle Finanze

mot

Cassa di Risparmio di Firenze SpA,

Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato,

Cassa di Risparmio di San Miniato SpA,

meddelar

DOMSTOLEN (andra avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden C.W.A. Timmermans samt domarna C. Gulmann (referent), R. Schintgen, R. Silva de Lapuerta och G. Arestis,

generaladvokat: F.G. Jacobs,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören M. Ferreira,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 7 juli 2005,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

- Cassa di Risparmio di Firenze SpA, genom P. Russo och G. Morbidelli, avvocati,
- Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato och Cassa di Risparmio di San Miniato SpA, genom A. Rossi och G. Roberti, avvocati,
- Italiens regering, genom I.M. Braguglia, i egenskap av ombud, biträdd av P. Gentili, avvocato dello Stato,
- Europeiska gemenskapernas kommission, genom R. Lyal och V. Di Bucci, båda i egenskap av ombud,

och efter att den 27 oktober 2005 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 12 EG, artikel 43 EG och följande artiklar, artikel 56 EG och följande artiklar, artiklarna 87 EG och 88 EG samt giltigheten av kommissionens beslut 2003/146/EG av den 22 augusti 2002 om de skatteåtgärder till förmån för bankstiftelser som Italien har genomfört (EUT L 55, 2003, s. 56).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan å ena sidan Cassa di Risparmio di Firenze SpA (nedan kallat Cassa di Risparmio di Firenze), Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato och Cassa di Risparmio di San Miniato SpA (nedan kallat Cassa di Risparmio di San Miniato), med skatterättslig hemvist i Italien, och å andra sidan Ministero dell'Economia e delle Finanze (det italienska finansministeriet) angående en begäran från Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato om undantag från skatteplikt för utdelningar under räkenskapsåret 1998.

I – Tillämpliga nationella bestämmelser

3 Vid utdelningar från bolag i Italien innehålls ett belopp för preliminär skatt i enlighet med artikel 1 i lag nr 1745 av den 29 december 1962 om att preliminär eller slutlig skatt skall innehållas när bolag betalar ut utdelningar och om ändringar i bestämmelserna om att aktier skall vara nominativa (GURI nr 5 av den 7 januari 1963, s. 61), i dess lydelse enligt lagdekret nr 22 av den 21 februari 1967 om nya bestämmelser avseende innehållande av preliminär eller slutlig skatt på bolags utdelningar (GURI nr 47 av den 22 februari 1967, s. 1012), omvandlad till lag i ändrad lydelse genom lag nr 209 av den 21 april 1967 (GURI nr 101 av den 22 april 1967, s. 2099) (nedan kallad lag nr 1745/62).

4 I artikel 10 i lag nr 1745/62 föreskrivs att det, i stället för innehållande av preliminär skatt i enlighet med artikel 1 i lagen, skall innehållas 30 procent för skatt på utdelningar till person- eller kapitalassociationer som inte skall erlägga bolagsskatt, på grund av att de inte omfattas av tillämpningsområdet för denna skatt och till skattskyldiga vars skatt beräknas på grundval av en balansräkning men som är undantagna från bolagsskatt.

5 I artikel 10a i lag nr 1745/62 föreskrivs ett undantag från det innehållande som avses i artikel 10 för utdelningar till offentligrättsliga juridiska personer eller stiftelser, som är undantagna från skyldigheten att betala bolagsskatt och som endast bedriver verksamhet på området för välgörenhet, utbildning, undervisning, studieverksamhet och vetenskaplig forskning.

6 I artikel 6 i dekret av republikens president nr 601 av den 29 september 1973 om reglering av skatteförmåner (ordinarie tillägg till GURI nr 268 av den 16 oktober 1973, s. 3) (nedan kallat dekret nr 601/73), föreskrivs en halvering av skatten på juridiska personers inkomst när det är fråga om organ eller institutioner som arbetar med socialt bistånd, socialförsäkringskassor, sjukvårdsorgan, hjälp- och välgörenhetsorganisationer, ideella utbildningsorgan och organ för studier och forskning av allmänintresse, forskningsorgan, historiska, litterära och vetenskapliga institutioner, stiftelser och föreningar som bedriver studier och forskning och som endast har ett kulturellt syfte samt organ vars syfte, enligt lag, är förenat med välgörenhet och utbildning.

7 En privatisering av det italienska offentliga banksystemet inleddes genom lag nr 218 av den 30 juli 1990, om omstrukturering och förstärkning av offentligrättsliga kreditinstituts tillgångar (GURI nr 182 av den 6 augusti 1990, s. 8) (nedan kallad lag nr 218/90), och lagstiftningsdekret nr 356 av den 20 november 1990 om omstrukturering och reglering av bankkoncerner (ordinarie tillägg till GURI nr 282 av den 3 december 1990, s. 5) (nedan kallat dekret nr 356/90).

8 I artikel 1 i dekret nr 356/90 föreskrevs särskilt en möjlighet för statliga bankinstitut, däribland sparbankerna, att överföra bankverksamheten till ett aktiebolag som de bildat. Det överlåtande organet, i praktiken kallat bankstiftelse (nedan kallad bankstiftelsen), var ensam ägare av detta bolag (nedan kallat bankaktiebolaget), vilket hade till syfte att bedriva den bankverksamhet som tidigare bedrevs av det statliga bankinstitutet.

9 Enligt artikel 11 i samma dekret reglerades dessa bankstiftelser av detta dekret och av sina stadgar. I denna artikel föreskrevs även att bankstiftelserna skulle ha en fullständig offentligrättslig och privaträttslig rättskapacitet och att de skulle omfattas av lagstiftningen avseende tillsättande av förvaltande och kontrollerande organ.

10 I artikel 12 föreskrevs att bankstiftelser med tillskjutna medel som inte består av bolagsandelar skall söka tillgodose allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål företrädesvis på området för vetenskaplig forskning, utbildning, konstnärlig verksamhet och hälsovård. De ursprungliga målsättningarna avseende bistånd och skydd för underprivilegierade samhällsgrupper kunde bibehållas.

11 I samma artikel föreskrevs även följande:

- Bankstiftelser kunde genomföra de finansiella, kommersiella, fastighetsrelaterade och tillgångsförvaltande transaktioner som var nödvändiga eller lämpliga för att uppnå dessa mål.
- De skulle förvalta aktiekapitalet i bankaktiebolaget så länge som de var innehavare härav.
- De var dock förbjudna att direkt bedriva någon bankverksamhet eller äga något kontrollerande innehav i andra bank- eller finansföretag än bankaktiebolaget.
- De hade emellertid rätt att förvärva och överlåta minoritetsinnehav i andra bank- eller finansföretag.
- Under en övergångsperiod skulle kontinuiteten i verksamheten mellan bankstiftelsen och bankaktiebolaget säkerställas genom bestämmelser enligt vilka medlemmarna i bankstiftelsens förvaltningskommitté eller motsvarande organ skulle utses till bankaktiebolagets styrelse, och medlemmarna i dess kontrollerande övervakningsorgan till bankaktiebolagets övervakningskommitté.
- Bankstiftelserna skulle anslå en bestämd andel av intäkterna från delägandet i bankaktiebolag för en reserv avsedd för att teckna aktier vid dessa bolags kapitalökningar.
- Denna reserv kunde användas för att förvärva aktier i bolag som bankstiftelserna var delägare i eller för att förvärva värdepapper som staten utfärdar eller ställer garanti för.
- Bankstiftelserna kunde ha skulder gentemot bankaktiebolagen eller erhålla garantier från dessa inom vissa fastställda gränser.

12 I artikel 13 i dekret nr 356/90 föreskrevs följande:

- En offentlig överlåtelse av aktier i bankaktiebolagen skulle ske efter en offentlig börsnotering.
- Överlåtelse av noterade aktier genom aktiemarknaden var obegränsad upp till en total gräns om 1 procent av bankens kapital.
- För överlåtelse genom något annat förfarande krävdes tillstånd från finansministeriet.
- Det krävdes godkännande genom dekret från finansministeriet för överlåtelser eller alla andra transaktioner som innebar att en bankstiftelse förlorade kontrollen, om än tillfälligt, över majoriteten av de aktier som medförde rösträtter vid den ordinarie bolagsstämman i bankaktiebolaget.
- Den bankstiftelse som överlätit ett kontrollerande innehav kunde förvärva ett annat kontrollerande innehav i ett bankaktiebolag, under förutsättning att finansministeriet gav sitt medgivande genom dekret.

13 Enligt artikel 14 i dekret nr 356/90 skulle bankstiftelserna övervakas av finansministeriet och överlämna sina preliminära budgetar och årliga balansräkningar till detta ministerium.

14 Enligt samma bestämmelse

- skulle bankstiftelserna på begäran även överlämna uppgifter, även periodvis, till finansministeriet och italienska centralbanken,

– kunde finansministeriet besluta om kontroller.

15 Genom artikel 1.7a i lagdekret nr 332 av den 31 maj 1994 om bestämmelser för att påskynda förfarandena för överlåtelse av statens och offentliga organs deläggande i aktiebolag (GURI nr 126 av den 1 juni 1994, s. 38), omvandlad till lag i ändrad lydelse genom lag nr 474 av den 30 juli 1994 (GURI nr 177 av den 30 juli 1994, s. 5), upphävdes de bestämmelser i artikel 13 i dekret nr 356/90 som avses i punkt 12 i förevarande dom och vari föreskrevs att finansministeriets tillstånd krävdes dels för samtliga transaktioner som innebar att en bankstiftelse förlorade kontrollen över ett bankaktiebolag, dels för förvärv av ett kontrollerande innehav i ett bankaktiebolag.

16 Den ordning som inrättades genom lag nr 218/90 och dekret nr 356/90 har ändrats genom lag nr 461 av den 23 december 1998 om överlåtelse av befogenheter till regeringen för omorganisering av civilrättsliga regler och skatteregler för de överlåtande organ som anges i artikel 11.1 i lagstiftningsdekret nr 356 av den 20 november 1990 och omorganisering av skattereglerna vid omstruktureringar inom banksektorn (GURI nr 4 av den 7 januari 1999, s. 4) (nedan kallad lag nr 461/98), och genom lagstiftningsdekret nr 153 av den 17 maj 1999 om civilrättsliga regler och skatteregler för de överlåtande organ som anges i artikel 11.1 i lagstiftningsdekret nr 356 av den 20 november 1990 och om omorganisering av skattereglerna vid omstruktureringar inom banksektorn, enligt artikel 1 i lag nr 461 av den 23 december 1998 (GURI nr 125 av den 31 maj 1999, s. 4) (nedan kallat dekret nr 153/99).

17 Genom artikel 30 i dekret nr 153/99 upphävdes bland annat artiklarna 11, 12, 13 och 14 i dekret nr 356/90.

18 I artikel 1 i dekret nr 153/99, vari anges den beteckning som används i praktiken, föreskrivs att begreppet stiftelse avser det organ som har överlåtit bankverksamheten i den mening som avses i dekret nr 356/90.

19 I artikel 2.1 i dekret nr 153/99 föreskrivs följande:

- Bankstiftelser är privaträttsliga juridiska personer utan vinstsyfte, som är helt självständiga vad gäller stadgar och förvaltning.
- Bankstiftelsernas enda syfte är socialt stöd och främjande av ekonomisk utveckling, i enlighet med sina respektive stadgar.

20 I artikel 3 föreskrivs dessutom följande:

- Bankstiftelser får sträva efter att uppfylla sina mål med alla metoder som är förenliga med deras rättsliga karaktär enligt definitionen i artikel 2.
- De skall bedriva sin verksamhet med iakttagande av principerna om lönsamhet.
- De får endast förvalta instrumentella företag som direkt används för att uppfylla målet enligt stadgarna och endast verkar inom relevanta verksamhetsområden.
- De får inte bedriva bankverksamhet.
- De får inte på något sätt direkt eller indirekt finansiera, överföra tillgångar till eller stödja organ med vinstsyfte eller alla andra typer av företag än instrumentella företag och sociala kooperativ.

21 Relevanta verksamhetsområden var enligt artikel 1 i dekret nr 153/99, i dess ursprungliga

lydelse, vetenskaplig forskning, utbildning, konstnärlig verksamhet, bevarande och främjande av kulturarvet, kulturell verksamhet och miljöresurser, hälsovård och bistånd till underprivilegierade samhällsgrupper.

22 Efter att denna bestämmelse ändrats genom artikel 11 i lag nr 448 av den 28 december 2001 om upprättande av statens årliga budget och fleråriga budget (finanslag för år 2002) (ordinarie tillägg till GURI nr 301 av den 29 december 2001, s. 1) (nedan kallad lag nr 448/01) utgörs de relevanta verksamhetsområdena av familj och relaterade värderingar, ungdomars uppväxt och utveckling, utbildning och undervisning, inklusive förvärv av publikationer för skolor, volontärverksamhet, filantropi och välgörenhet, religion och andlig utveckling, stöd till äldre, civila rättigheter, förebyggande av brott samt allmän säkerhet, livsmedelssäkerhet och jordbruk av hög kvalitet, lokal utveckling och byggande av sociala bostäder på lokal nivå, konsumentskydd, civilt skydd, folkhälsa, förebyggande och rehabiliterande sjukvård, idrott, förebyggande och rehabilitering av narkotikamissbruk, mentala och psykologiska tillstånd, vetenskaplig och teknisk forskning, miljöskydd, konst, kulturell verksamhet och kulturarv.

23 Enligt den ursprungliga lydelsen i artikel 4.3 i dekret nr 153/99 var det förbjudet för medlemmarna i ledningsorganet att bli ledamöter i ett bankaktiebolags styrelse.

24 I samma bestämmelse, i dess lydelse enligt lag nr 350 av den 24 december 2003 om upprättande av statens årliga budget och fleråriga budget (finanslag för år 2004) (ordinarie tillägg till GURI nr 299 av den 27 december 2003, s. 1) föreskrivs följande:

- Den som innehar styrelseuppdrag, ledningsuppgifter eller kontrollerande funktioner i en bankstiftelse får inte inneha styrelseuppdrag, ledningsuppgifter eller kontrollerande funktioner i bankaktiebolaget eller i bolag som bankaktiebolaget kontrollerar eller är delägare i.
- Den som innehar uppdrag avseende bankstiftelsens strategi får inte inneha styrelseuppdrag, ledningsuppgifter eller kontrollerande funktioner i bankaktiebolaget.

25 Enligt den ursprungliga lydelsen i artikel 5.1 i dekret nr 153/99 skulle en bankstiftelses tillgångar vara helt ägnade att uppfylla dess mål enligt stadgarna och bankstiftelser skulle vid förvaltningen av sina tillgångar iaktta välbetänkta riskkriterier för att bevara sitt värde och uppnå en tillfredsställande avkastning. Genom artikel 11 i lag nr 448/01 tillades att förvaltningen skall stämma överens med bankstiftelsens ideella karaktär och ske i enlighet med principerna om öppenhet och god moral.

26 I artikel 6.1 i dekret nr 153/99 föreskrivs att bankstiftelserna bara får äga kontrollerande innehav i organ och bolag som har till enda syfte att förvalta instrumentella företag.

27 I artikel 25.1 och 25.2 i dekret nr 153/99, i dess ursprungliga lydelse, föreskrevs följande avseende kontrollerande innehav:

- Kontrollerande innehav i ett sådant bolag kunde, i väntan på en överlåtelse, behållas i fyra år från dagen för dekretets ikraftträdande.
- Om ingen överlåtelse skedde före utgången av denna tidsfrist kunde andelarna behållas under en tidsperiod om ytterligare högst två år.

– Kontrollerande innehav i andra bolag än bankaktiebolag, med undantag för bankstiftelsers innehav i instrumentella företag, skulle överlåtas före utgången av den tidsfrist som hade uppställts av övervakningsmyndigheten, med beaktande av kravet att tillgångarnas värde skulle bibehållas och under alla omständigheter före utgången av den föreskrivna fyraårsperioden.

28 Ändringarna i dessa bestämmelser genom artikel 11 i lag nr 448/01 och därefter genom artikel 4 i lagdekret nr 143 av den 24 juni 2003 (GURI nr 144 av den 24 juni 2003) omvandlad till lag i ändrad lydelse genom lag nr 212 av den 1 augusti 2003 (ordinarie tillägg till GURI nr 185 av den 11 augusti 2003) (nedan kallad lagdekret nr 143/03) innebär följande:

– Den maximala tidsfristen på fyra år för att behålla kontrollerande innehav har ersatts av ett sista datum som fastställts till den 31 december 2005.

– Det har införts en möjlighet att överlåta förvaltningen av andelar i bankaktiebolag till kapitalförvaltningsbolag som valts ut genom konkurrensförfaranden och som skall förvalta andelarna i eget namn med iakttagande av kraven på yrkesmässighet och oberoende. Bankstiftelserna skall i vissa fall behålla en möjlighet att ge anvisningar vid extra bolagsstämmor och dessa andelar skall under alla omständigheter överlåtas inom tre år räknat från den 31 december 2005.

– Ekonomi- och finansministern samt italienska centralbanken skall utöva de befogenheter som de tilldelats genom bestämmelserna avseende banker och krediter.

– Kontrollerande innehav i andra bolag än bankaktiebolag, med undantag för bankstiftelsers innehav i instrumentella företag, måste överlåtas före utgången av den tidsfrist som har uppställts av övervakningsmyndigheten, med beaktande av kravet att tillgångarnas värde skall bibehållas och under alla omständigheter före den 31 december 2005.

29 I artikel 25.3 i dekret nr 153/99, i dess ursprungliga lydelse som inte ändrats genom lag nr 448/01, föreskrivs för det fall en bankstiftelse har kvar kontrollerande innehav efter fristens utgång att övervakningsmyndigheten skall vidta åtgärder för överlåtande så att kontrollen upphör.

30 I skatterättsligt hänseende föreskrivs i artikel 12.1 i dekret nr 153/99 att bankstiftelser som har anpassat sina stadgar efter dekretets bestämmelser skall anses utgöra icke rörelsedrivande enheter, även om de strävar efter att uppfylla målen i sina stadgar genom instrumentella företag.

31 Vid tidpunkten för begäran om förhandsavgörande föreskrevs följande i artikel 12.2:

– De bestämmelser som föreskrevs i artikel 6 i dekret nr 601/73 var tillämpliga på de bankstiftelser som hade anpassat sina stadgar efter bestämmelserna i dekret nr 153/99 och som bedrev verksamhet inom de relevanta verksamhetsområdena.

– Till dess det antagits bestämmelser om anpassning av stadgar till dekret nr 153/99 skulle samma bestämmelser tillämpas på bankstiftelser som inte var rörelsedrivande enheter och som huvudsakligen sökte tillgodose allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål inom de verksamhetsområden som angavs i artikel 12 i dekret nr 356/90 och i dess ändrade lydelse.

32 I artikel 12.3 i dekret nr 153/99, i dess lydelse enligt lagdekret nr 143/03, föreskrivs att bankstiftelserna förlorar sin icke-rörelsedrivande karaktär och upphör att ha rätt till de föreskrivna skattelättnaderna om de efter den 31 december 2005 fortfarande har kontrollerande innehav i bankaktiebolagen.

II – Tvisten vid den nationella domstolen och tolknings- och giltighetsfrågorna

33 Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato ansökte om att den italienska skattemyndigheten, på grundval av artikel 10a i lag nr 1745/62, skulle bevilja ett undantag från innehållande av en del av den utdelning som erhållits under räkenskapsåret 1998 till följd av andelar i Cassa di Risparmio di San Miniato och i bolaget Casse Toscane SpA, vars rättigheter tagits över av Cassa di Risparmio di Firenze.

34 Ansökan avslogs med motiveringen att en bankstiftelses förvaltning av dess andelar i bankaktiebolag skall anses utgöra näringsverksamhet som är oförenlig med det undantag som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62.

35 Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato samt Cassa di Risparmio di Firenze och Cassa di Risparmio di San Miniato överklagade beslutet om avslag till Commissione tributaria provinciale di Firenze.

36 Överklagandet ogillades.

37 De tre sökandena i första instans överklagade avgörandet från Commissione tributaria provinciale di Firenze till Commissione tributaria regionale di Firenze, som biföll överklagandet.

38 Enligt den hänskjutande domstolen fastslog Commissione tributaria regionale di Firenze att Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato, skulle beviljas en halvering av skatten på juridiska personers inkomst i enlighet med artikel 6 i dekret nr 601/73, eftersom den sökte tillgodose allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål inom vissa verksamhetsområden. Commissione tributaria regionale di Firenze fastslog vidare att denna skattelättnad var knuten till undantaget från innehållande enligt artikel 10a i lag nr 1745/62, oaktat den omständigheten att en bankstiftelse kan bedriva näringsverksamhet, såvida den inte är den övervägande verksamheten.

39 Enligt den hänskjutande domstolen hänvisade Commissione tributaria regionale di Firenze i detta hänseende till den nya ordningen som följer av lag nr 461/98 och av dekret nr 153/99, eftersom det däri uttryckligen föreskrivs att den ifrågavarande skatteförmånen är tillämplig på bankstiftelser.

40 Den fastslog att det, i det mål som den hade att avgöra, inte hade bevisats att näringsverksamheten övervägde jämfört med verksamheten med samhällsnyttiga ändamål.

41 Ministero dell'Economia e delle Finanze överklagade detta avgörande.

42 Ministeriet gjorde särskilt gällande ett åsidosättande av artikel 10a i lag nr 1745/62, artikel 6 i dekret nr 601/73 och artikel 14 i de preliminära bestämmelserna i den italienska civillagen, vari föreskrivs att de lagar som innehåller undantag från huvudregler eller andra lagar endast skall tillämpas i de fall och under de omständigheter för vilka de föreskrivits.

43 Corte suprema di cassazione har i sin begäran om förhandsavgörande angett att den, vid avgörandet av tvisten vid den nationella domstolen på grundval av den nationella rätten, skall beakta huruvida skattebestämmelserna avseende bankstiftelser är förenliga med gemenskapsrätten och särskilt med artikel 12 EG, artikel 43 EG och följande artiklar, artikel 56 EG och följande artiklar samt artiklarna 87 EG och 88 EG. Den har betonat att det följer av domstolens fasta rättspraxis att de nationella myndigheterna är skyldiga att, även *ex officio*, tillämpa de gemenskapsrättsliga bestämmelserna. Om det är nödvändigt skall det ske genom att nationella bestämmelser som strider mot de gemenskapsrättsliga bestämmelserna inte tillämpas.

44 Den har vad beträffar artiklarna 87 EG och 88 EG uppgett att för det fall de skatteåtgärder som är i fråga i tvisten vid den nationella domstolen skall anses utgöra statligt stöd till förmån för vissa företag eller viss produktion, kan inte dessa åtgärder vidtas utan att kommissionen först fastslår att de är förenliga med den gemensamma marknaden. De nationella domstolarna skall, till följd av den direkta effekten av artikel 88.3 EG, underlåta att tillämpa dessa bestämmelser till dess ett sådant beslut antas.

45 Den nationella domstolen har konstaterat att beslut 2003/146 behandlar de skatteåtgärder som föreskrivs i artikel 12.2 i dekret nr 153/99 med beaktande av artiklarna 87 EG och 88 EG.

46 I detta beslut fastställdes att de granskade åtgärderna, som genomförts till förmån för bankstiftelser som inte direkt bedriver verksamhet inom de områden som anges i artikel 1 i ovannämnda dekret, i dess lydelse enligt lag nr 448/01, inte utgör ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG, eftersom de inte avser företag i den mening som avses i sistnämnda bestämmelse.

47 Den nationella domstolen har påpekat att det råder oenighet om huruvida bankstiftelser är rörelsedrivande.

48 Den italienska skattemyndigheten har hela tiden gjort gällande att bankstiftelser är rörelsedrivande och att de således omfattas av de allmänna skattebestämmelserna.

49 Den italienska regeringen anförde, i samband med det förfarande som resulterade i beslut 2003/146, att bankstiftelserna inte kunde anses utgöra företag i den mening som avses i konkurrensbestämmelserna.

50 Det förekommer olika uppfattningar även inom den nationella domstolen. I vissa avgöranden har det fastslagits att bankstiftelserna inte var rörelsedrivande, eftersom förvaltningen av andelar i bankinstitut, i likhet med förvaltningen av andelar i andra företag än bankaktiebolaget, endast utgjorde ett redskap för att erhålla de ekonomiska medel som var nödvändiga för att uppnå organets sociala och kulturella ändamål. I andra avgöranden har det tvärtom fastslagits att sociala och kulturella ändamål saknade betydelse med avseende på bestämmelserna om skattelättnader, eftersom de ifrågavarande organen kunde bedriva verksamhet på marknaden för banker och på andra marknader i konkurrens med andra företag.

51 Den nationella domstolen har betonat att det i artikel 12.2 i dekret nr 153/99 uttryckligen föreskrivs att bestämmelserna i artikel 6 i dekret nr 601/73 utvidgas till att omfatta bankstiftelser som inte är rörelsedrivande enheter och som huvudsakligen söker tillgodose allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål, fram till dess att de antagit bestämmelser om anpassning av sina stadgar till dekret nr 153/99.

52 Den har tillagt att enligt viss nationell rättspraxis anses artikel 12.2 i dekret nr 153/99 bara ha en tolkande karaktär, så att de ifrågavarande skattebestämmelserna även gäller för beskattningsår före ikraftträdandet av dekret nr 153/99.

53 Den finner att det följaktligen är nödvändigt att pröva huruvida beslut 2003/146 är giltigt. Om bankstiftelser per definition skall betraktas som företag, förlorar sistnämnda beslut sin giltighet.

54 Den nationella domstolen har angett att den omständigheten att en dominerande del av en betydande andel i bankinstitut i enlighet med lagstadgade krav anförtros rättssubjekt som bildats för detta ändamål och att denna situation kvarstår under en längre period samt att intäkterna från överlåtelsen av sådana andelar används för att förvärva och förvalta betydande andelar i andra

företag för olika ändamål, bland andra att främja systemets ekonomiska utveckling, medför en ekonomisk verksamhet. Denna ekonomiska verksamhet ger upphov till en strävan efter vinst, trots att denna vinst inte kan delas ut och huvudsakligen skall användas för ideella ändamål.

55 Den nationella domstolen har angett att bankstiftelserna, vid utgången av räkenskapsåret 1995–1996 innehade tillgångar på 50 000 miljarder ITL och att deras bokförda värde den 31 december 2002 uppgick till 37 miljarder euro, exklusive värdeökningen av aktieinnehav, som vanligen redovisas enligt det historiska värdet.

56 Den nationella domstolen har betonat att bankstiftelsernas bedrivande av verksamhet utan vinstsyfte inte får innebära att systemets verkliga karaktär döljs, det vill säga att bankstiftelserna har till syfte att, i såväl organisatoriskt som funktionellt hänseende, äga och förvalta ett betydande antal bankinstitut och därvid utöva kontroll över dessa, däribland tillsättning och avsättning av styrelsemedlemmar.

57 En sådan verksamhet kan inte anses undantagen från konkurrensbestämmelserna. Verksamheten utgör en grundläggande del av det offentliga banksystemet och utgör, enligt gemenskapsrättsliga principer, alltid bedrivande av ekonomisk verksamhet. Verksamheten kan obestriddligen påverka marknaden och handeln mellan medlemsstaterna, särskilt som bankstiftelserna kan förvärva andelar även i andra företag, inbegripet bankinstitut.

58 Bankstiftelserna existerar således i en juridisk och ekonomisk symbios med det offentliga banksystemet. De kan följaktligen inte anses vara avskilda från detta system och den ifrågavarande marknaden.

59 Den nationella domstolen anser det dessutom vara oklart huruvida de skattebestämmelser som är ifrågasatta i målet vid den nationella domstolen utgör ett åsidosättande av icke-diskrimineringsprincipen enligt artikel 12 EG och, samtidigt, ett åsidosättande av etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital enligt artiklarna 43 EG respektive 56 EG.

60 Under dessa omständigheter har Corte suprema di cassazione beslutat att vilandeförklara målet och att ställa följande frågor till domstolen:

”1) Är de gemenskapsrättsliga konkurrensbestämmelserna tillämpliga på ett antal rättssubjekt (så kallade bankstiftelser), som har bildats på grundval av lag [nr 218/90] och av [dekret nr 356/90] med efterföljande ändringar för att inneha kontrollerande innehav i bolag som bedriver bankverksamhet och för att förvalta dessa innehav, varvid de kontrollerade bolagen utgör en relativt stor andel av de på marknaden verksamma aktörerna och vinsten från dessa bolag utdelas till de förstnämnda rättssubjekten – även när dessa anförtros uppgifter med samhällsnyttiga ändamål? Skall, mot bakgrund av de bestämmelser som införts genom [dekret nr 153/99], möjligheten för dessa organ att använda inkomsterna från överlåtelsen av sådana innehav för förvärv och förvaltning av ett betydande innehav i andra företag, bland annat bankinstitut, och även kontrollerande innehav i andra företag än bankinstitut, för olika ändamål, bland andra att främja systemets ekonomiska utveckling, även anses utgöra ett företags näringsverksamhet vid tillämpning av de gemenskapsrättsliga konkurrensbestämmelserna?

2) Skall dessa organ följaktligen – enligt bestämmelserna i [lag nr 218/90] och i [dekret nr 356/90] med efterföljande ändringar, samt de bestämmelser som antagits till följd av reformen genom [lag nr 461/98] och [dekret nr 153/99] – anses omfattas av de gemenskapsrättsliga bestämmelserna på området för statligt stöd (artiklarna 87 EG och 88 EG), såvitt gäller de för dem förmånliga skattebestämmelserna?

3) Utgör, vid ett jakande svar på föregående fråga, de bestämmelser om lättnad avseende

direkt skatt på den utdelning som erhålls, vilka är omtvistade i förevarande fall, statligt stöd i den mening som avses i artikel 87 EG?

4) Är, vid ett jakande svar på [fråga 2], [beslut 2003/146], i vilket det fastslogs att bestämmelserna om statligt stöd inte är tillämpliga på bankstiftelser, giltigt, med beaktande av de frågor som uppkommit beträffande lagenlighet och huruvida det är bristfälligt motiverat ...?

5) Skall, oavsett huruvida bestämmelserna om statligt stöd är tillämpliga, fastställandet av förmånligare skattebestämmelser beträffande utdelning av vinst från de mottagande bankbolagen, vilka uteslutande är nationella bolag, som kontrolleras av stiftelserna, vilka erhåller vinsterna, eller från företag i vilka andelar förvärvats med hjälp av inkomsten från överlåtelsen av andelar i mottagande bankaktiebolag, anses utgöra en gynnande särbehandling av de företag i vilka andelar innehas i förhållande till övriga företag på den marknaden i fråga, och innebär det ett åsidosättande av principerna om etableringsfrihet och fri rörlighet för kapital, enligt artikel 12 EG, artikel 43 EG och följande artiklar samt artikel 56 EG och följande artiklar?

III – Prövning av tolknings- och giltighetsfrågorna

A – Huruvida frågorna kan tas upp till sakprövning

1. Huruvida den första, den andra och den tredje frågan kan tas upp till sakprövning

a) Yttranden som inkommit till domstolen

61 Motparterna i målet vid den nationella domstolen anser att de tre första frågorna inte kan tas upp till sakprövning av följande skäl:

– I motsats till vad den nationella domstolen har uppgett avser det undantag som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62 endast att preliminär skatt, men inte slutlig skatt, skall innehållas.

– De ställda frågorna är endast av nationellt intresse, eftersom det endast är fråga om att, med beaktande av de allmänna bestämmelserna i artikel 10a i lag nr 1745/62, fastställa huruvida bankstiftelserna har rätt till det undantag som föreskrivs i denna bestämmelse.

62 Den italienska regeringen och kommissionen har inte bestridit de tre första frågornas upptagande till sakprövning.

b) Domstolens bedömning

63 Enligt fast rättspraxis saknar domstolen behörighet att, i samband med en begäran om förhandsavgörande, enligt artikel 234 EG tolka bestämmelser inom den nationella rätten (dom av den 19 mars 1964 i mål 75/63, Unger, REG 1964, s. 347, på s. 365, och av den 26 september 1996 i mål C-341/94, Allain, REG 1996, s. I-4631, punkt 11). Domstolen är endast behörig att pröva gemenskapsrättsliga bestämmelser (beslut av den 21 december 1995 i mål C-307/95, Max Mara, REG 1995, s. I-5083, punkt 5). Det ankommer på den nationella domstolen att göra en bedömning av omfattningen av de nationella bestämmelserna samt hur de skall tillämpas (beslut av den 7 december 1995 i mål C-45/94, Cámara de Comercio, Industria y Navegación de Ceuta, REG 1995, s. I-4385, punkt 26).

64 I målet vid den nationella domstolen ankommer det således på den nationella domstolen att avgöra huruvida det undantag som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62 avser ett innehållande av preliminär skatt eller ett innehållande av slutlig skatt.

65 Den nationella domstolen skall även avgöra huruvida den bankstiftelse som är motpart har rätt till undantaget för det räkenskapsår som är i fråga genom en tillämpning av artikel 10a i lag nr 1745/62 jämförd med artikel 6 i dekret nr 601/73, och, i förekommande fall, genom en retroaktiv tillämpning av artikel 12.2 i dekret nr 153/99.

66 Om frågan besvaras jakande skall den nationella domstolen fastslå huruvida den motsvarande skatteförmånen utgör ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Om så är fallet följer det nämligen av artikel 88.3 EG att denna skatteförmån inte kan genomföras utan att den anmälts till kommissionen.

67 Den fråga som den nationella domstolen i förekommande fall har att pröva omfattas av gemensksrätten.

68 Under dessa omständigheter kan de tre första tolkningsfrågorna tas upp till sakprövning i den mån de inbegriper ovannämnda fråga.

2. Huruvida den fjärde frågan kan tas upp till sakprövning

a) Yttranden som inkommit till domstolen

69 Motparterna i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande att den fjärde frågan, som avser giltigheten av beslut 2003/146, inte kan tas upp till sakprövning, eftersom beslutet vunnit laga kraft gentemot Republiken Italien, som inte väckte talan om ogiltigförklaring med stöd av artikel 230 EG när den hade möjlighet till detta (dom av den 9 mars 1994 i mål C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf, REG 1994, s. I-833; svensk specialutgåva, volym 15, s. I-59).

70 Den italienska regeringen har gjort gällande att den fjärde frågan inte är relevant, eftersom beslut 2003/146 antogs med hänsyn till bestämmelserna avseende bankstiftelserna i deras lydelse enligt dekret nr 153/99.

71 Även kommissionen anser att denna fråga skall avvisas, eftersom tvisten vid den nationella domstolen behandlar den situation som förelåg under år 1998, medan beslut 2003/146 rör de skattelättnader som beviljades bankstiftelser genom dekret nr 153/99. Dessa skattelättnader motsvarade dessutom andra skatteförmåner än det undantag från skatt som föreskrevs i artikel 10a i lag nr 1745/62.

b) Domstolens bedömning

72 Den fråga som avser bedömningen av giltigheten av beslut 2003/146 har inte ställts på begäran av ett rättssubjekt som hade möjlighet att väcka talan om ogiltigförklaring av detta beslut, men inte utnyttjat denna möjlighet inom den frist som föreskrivs i artikel 230 EG.

73 Det är den nationella domstolen som har ställt frågan *ex officio*.

74 Frågan kan således inte avvisas på grundval av den rättspraxis som följer av domen i det ovannämnda målet TWD Textilwerke Deggendorf.

- 75 Det framgår dock av fast rättspraxis att domstolen kan besluta att inte avgöra en fråga avseende bedömningen av en gemenskapsrättsakts giltighet, när det är uppenbart att den bedömning som den nationella domstolen har begärt inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen (dom av den 21 mars 2002 i mål C-451/99, Cura Anlagen, REG 2002, s. I-3193, punkt 16).
- 76 I beslut 2003/146 granskas bland annat artikel 12.2 i dekret nr 153/99 avseende beviljandet av en halvering av skatten i enlighet med artikel 6 i dekret nr 601/73 mot bakgrund av artikel 87 EG och följande artiklar.
- 77 Denna nedsättning utgör en annan skatteförmån än det undantag från innehållande som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62.
- 78 I skäl 61 och i artikel 1 i beslut 2003/146 fastslog kommissionen att den åtgärd som vidtagits genom artikel 12.2 i dekret nr 153/99 till förmån för bankstiftelser som inte direkt bedriver verksamhet inom de områden som anges i artikel 1 i det dekretet, i dess lydelse enligt lag nr 448/01, inte utgör ett statligt stöd (se punkt 22 i förevarande dom).
- 79 Det ankommer på den nationella domstolen att avgöra huruvida artikel 12.2 i dekret nr 153/99 har en inverkan, inom den nationella rätten, på tillämpningen av artikel 10a i lag nr 1745/62 i tvisten vid den nationella domstolen (se punkt 65 i förevarande dom) avseende räkenskapsåret 1998.
- 80 Om så är fallet skall den nationella domstolen pröva huruvida den omtvistade skatteförmånen utgör ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG.
- 81 Om så inte är fallet skall den nationella domstolen företa samma prövning om den finner att artikel 10a i lag nr 1745/62 gynnar motparten i målet vid den nationella domstolen vid en tillämpning av denna bestämmelse endast jämförd med artikel 6 i dekret nr 601/73.
- 82 Den nationella domstolens bedömning kan dock inte under några omständigheter påverkas av beslut 2003/146.
- 83 Kommissionens slutsats att den åtgärd som föreskrivs i artikel 12.2 i dekret nr 153/99 inte utgör ett statligt stöd är nämligen grundad på den omständigheten att det konstaterats att bankstiftelserna inte utgör företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG.
- 84 Detta konstaterande är emellertid ett resultat av kommissionens granskning av de nya bestämmelserna avseende bankstiftelser som följer av lag nr 461/98, dekret nr 153/99 och lag nr 448/01. Dessa bestämmelser trädde i kraft efter räkenskapsåret 1998, vilket är i fråga i målet vid den nationella domstolen.
- 85 Dessa nya bestämmelser medför väsentliga ändringar av de tidigare bestämmelserna, vilket framgår av redogörelsen för de tillämpliga nationella bestämmelserna i punkterna 7–32 i förevarande dom, och förutom artikel 12.2 i dekret nr 153/99 finns det inget stöd för att de skall vara retroaktivt tillämpliga.
- 86 I juridiskt hänseende avser således kommissionens bedömning, i syfte att avgöra huruvida bankstiftelser skall betraktas som företag, andra bestämmelser än de som var tillämpliga under det räkenskapsår som är i fråga i målet vid den nationella domstolen.
- 87 Kommissionen har, såsom viktiga omständigheter, angett följande i skäl 43 i beslut 2003/146:

- Dekret nr 153/99 innehåller särskilda bestämmelser för att förhindra att bankstiftelserna använder sina egna tillgångar för att förvärva kontroll över näringsdrivande företag. Dessa bestämmelser granskas i skäl 36–39 i samma beslut.
- Lag nr 448/01 har dragit en skarpare gräns mellan bankstiftelser och finansinstitut. Därigenom har lagen bidragit till att minska de farhågor som kommissionen uttryckte i beslutet om att inleda förfarandet.

88 Vad gäller frågan, på området för de faktiska omständigheterna, huruvida bankstiftelserna direkt bedriver verksamhet inom de verksamhetsområden som föreskrivs i de tillämpliga bestämmelserna, har kommissionen dessutom beaktat den redogörelse av en faktisk situation efter beskattningsår 1998 som de italienska myndigheterna tillhandahöll i skrivelse av den 16 januari 2001.

89 Kommissionen konstaterade i skäl 51 i sitt beslut att de italienska myndigheterna i denna skrivelse uppgav att ingen bankstiftelse "för närvarande" utnyttjat den lagstadgade möjligheten att direkt bedriva verksamhet inom dessa verksamhetsområden. I skäl 54 i samma beslut betonade kommissionen att dessa uppgifter fick den "att ompröva den preliminära ståndpunkten angående kvalificeringen av stiftelserna som företag i beslutet om att inleda förfarandet".

90 Under sådana omständigheter kan inte kommissionens kvalificering av bankstiftelserna inom ramen för de nya bestämmelserna på området vara avgörande för kvalificeringen av bankstiftelserna inom ramen för de tidigare bestämmelserna, i förekommande fall med hänsyn till en annan faktisk situation.

91 Det är följaktligen uppenbart att den nationella domstolens fråga avseende giltigheten av beslut 2003/146 inte har något samband med föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen och således saknar relevans för hur nämnda tvist skall avgöras.

92 Frågan skall följaktligen avvisas.

3. Huruvida den femte frågan kan tas upp till sakprövning

a) Yttranden som inkommit till domstolen

93 Motparterna i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande att den femte frågan, som avser förekomsten av diskriminering eller inskränkningar av etableringsfriheten och den fria rörligheten för kapital, inte kan tas upp till sakprövning, eftersom den är oklar. Den nationella domstolen har inte närmare angett vilka delar av den ifrågavarande lagstiftningen som utgör hinder för utövandet av de friheter som garanteras genom EG-fördraget. Den har inte heller på ett tydligt sätt angett om det är bankstiftelserna eller bankaktiebolagen som särbehandlas på ett positivt sätt.

94 Den italienska regeringen och kommissionen har inte bestridit den femte frågans upptagande till sakprövning.

b) Domstolens bedömning

95 Till skillnad från vad motparterna i målet vid den nationella domstolen gjort gällande har den nationella domstolen uttryckligen uppgett följande i sin femte fråga:

- Det är den skatteförmån som är i fråga i målet vid den nationella domstolen som skulle kunna ligga till grund för en diskriminering eller en inskränkning av etableringsfriheten eller av den fria rörligheten för kapital.
- Diskrimineringen och inskränkningen skulle vara till förmån för de företag – bankinstitut eller andra företag – som bankstiftelserna är delägare i.

96 Den femte frågan kan följaktligen tas upp till sakprövning.

B – Tolkning av relevanta gemenskapsrättsliga bestämmelser

97 Den första och den andra frågan skall prövas samtidigt och förstås mot bakgrund av övervägandena i punkterna 84–90 i förevarande dom avseende den omständigheten att de nya bestämmelserna om bankstiftelser som följer av lag nr 461/98, dekret nr 153/99 och lag nr 448/01 inte är relevanta. Den nationella domstolen har ställt de två frågorna för att få klarhet i huruvida en sådan juridisk person som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, med beaktande av de bestämmelser som var tillämpliga under den berörda perioden, kan anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG och, i denna egenskap och under ovannämnda period, omfattas av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

98 Den nationella domstolen har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida ett undantag från innehållande av utdelningar som det som är i fråga i tvisten vid den nationella domstolen kan anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Frågan har ställts för att göra det möjligt att avgöra om den statliga åtgärd som har vidtagits utan att det förfarande för förhandsgranskning som föreskrivs i artikel 88.3 EG iakttagits, borde ha varit föremål för detta förfarande.

99 Vad beträffar den femte frågan skall det erinras om att artikel 12 EG – i vilken det allmänna förbudet mot varje form av diskriminering på grund av nationalitet slås fast – endast kan tillämpas självständigt i situationer som omfattas av gemenskapsrätten, men för vilka det inte har föreskrivits några särskilda regler om icke-diskriminering i fördraget (se, bland annat, dom av den 8 mars 2001 i de förenade målen C-397/98 och C-410/98, Metallgesellschaft m.fl., REG 2001, s. I-1727, punkt 38). Icke-diskrimineringsprincipen har emellertid genomförts inom områdena för etableringsrätten och den fria rörligheten för kapital genom artiklarna 43 EG respektive 56 EG. Den femte frågan skall följaktligen förstås så att den endast avser de sistnämnda bestämmelserna.

100 Den nationella domstolen har ställt denna fråga för att få klarhet i huruvida en sådan skatteförmån som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen utgör en inskränkning av etableringsfriheten eller den fria rörligheten för kapital enligt artiklarna 43 EG och 56 EG som gynnar företag – bankinstitut eller andra företag – som delvis ägs av bankstiftelser, i jämförelse med andra företag som bedriver verksamhet på den berörda marknaden och som inte ägs av sådana stiftelser.

1. Den första och den andra frågan: Begreppet företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG

a) Yttranden som inkommit till domstolen

101 Motparterna i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande att bankstiftelserna inte utgör företag i den mening som avses i de gemenskapsrättsliga konkurrensbestämmelserna. De omfattas således inte av ordningen för statligt stöd. De erhåller endast utdelningar som härrör från

deras aktieinnehav på samma sätt som varje ägare av en hyresfastighet erhåller hyra i enlighet med hyresavtalet.

102 Den italienska regeringen har gjort gällande att stiftelserna, under den period som är relevant i målet vid den nationella domstolen, skall anses utgöra företag i den mening som avses i konkurrensrätten. De kontrollerande innehaven i bankaktiebolag utgör ett tillräckligt tecken på att bankstiftelserna är rörelsedrivande och det framgår av de bestämmelser som var tillämpliga på stiftelserna att det fanns ett organisatoriskt och funktionellt samband mellan stiftelserna och det italienska banksystemet. Bankstiftelserna skall således omfattas av de bestämmelser i fördraget som avser statligt stöd.

103 Kommissionen har gjort gällande att bankstiftelsernas innehav och förvaltning av tillgångar inte innebär ett tillhandahållande av tjänster på marknaden. En enskild investerare som erhåller utdelningar eller ränta på sitt kapital erbjuder enligt rättspraxis varken varor eller tjänster på marknaden. Bankstiftelserna har således inte bedrivit någon ekonomisk verksamhet. De kan följaktligen inte anses utgöra företag när de inte har utövat inflytande på det kontrollerade bankaktiebolagets verksamhet.

104 Verksamhet som består i att överföra medel till ideella organ som bedriver verksamhet på området för samhällsnyttiga ändamål, för övrigt verksamhet som bedrivs av stiftelserna, motsvarar inte ett företags verksamhet.

105 De finansiella, kommersiella, fastighetsrelaterade och tillgångsförvaltande verksamheter som är nödvändiga eller lämpliga för bankstiftelsernas verksamhet för att tillgodose allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål och som bankstiftelserna får bedriva enligt artikel 12 i dekret nr 356/90, skulle emellertid kunna innefatta inslag av rörelsedrivande verksamhet i den mån de innebär att varor och tjänster direkt erbjuds på marknaden.

106 Organ såsom bankstiftelserna utgör slutligen inte företag i den mening som avses i artikel 87 EG, såvida de inte direkt erbjuder varor eller tjänster på marknaden inom ramen för de transaktioner som nödvändiga eller lämpliga för att tillgodose allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål.

b) Domstolens svar

107 Det framgår av fast rättspraxis att begreppet företag, inom konkurrensrätten, omfattar varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och oavsett hur den finansieras (se, bland annat, dom av den 23 april 1991 i mål C-41/90, Höfner och Elser, REG 1991, s. I-1979, punkt 21, svensk specialutgåva, volym 11, s. 135, och av den 16 mars 2004 i de förenade målen C-264/01, C-306/01, C-354/01 och C-355/01, AOK Bundesverband m.fl., REG 2004, s. I-2493, punkt 46).

108 Ekonomisk verksamhet utgörs i sin tur av all verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på en viss marknad (se, bland annat, dom av den 18 juni 1998 i mål C-35/96, kommissionen mot Italien, REG 1998, s. I-3851, punkt 36, och av den 12 september 2000 i de förenade målen C-180/98–C-184/98, Pavlov m.fl., REG 2000, s. I-6451, punkt 75).

109 I de flesta fall bedrivs den ekonomiska verksamheten direkt på marknaden.

110 Det kan emellertid inte uteslutas att det förekommer sådan verksamhet såväl när en aktör är i direkt kontakt med marknaden som när en annan enhet indirekt kontrollerar aktören inom ramen för den ekonomiska helhet som de bildar tillsammans.

111 Det skall betonas att det inte är tillräckligt att endast inneha andelar, inte ens ett kontrollerande innehav, för att den enhet som innehar andelarna skall anses bedriva ekonomisk verksamhet, när detta innehav endast föranleder ett utövande av en aktieägars eller delägars rättigheter såsom, som i förevarande fall, erhållande av utdelningar, vilka endast utgör avkastning från en tillgång.

112 En enhet som har ett kontrollerande innehav i ett bolag och som i praktiken utövar denna kontroll genom att direkt eller indirekt utöva ett inflytande på förvaltningen av bolaget skall däremot anses delta i det kontrollerade företags ekonomiska verksamhet.

113 En sådan enhet skall följaktligen anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

114 Annars vore det tillräckligt att dela upp ett företag i två separata enheter, där den första enheten direkt bedriver den tidigare ekonomiska verksamheten och den andra enheten kontrollerar den första genom att utöva ett inflytande på dess förvaltning, för att undanröja den ändamålsenliga verkan av gemenskapsbestämmelserna avseende statligt stöd. Uppdelningen skulle ge den andra enheten möjlighet att dra nytta av subventioner eller andra förmåner som staten beviljar eller som finansieras med statliga medel och helt eller delvis använda dem så att den första enheten gynnas till förmån för den ekonomiska helhet som de två enheterna bildar.

115 Inom ramen för de bestämmelser som under den berörda perioden föreskrevs i lag nr 218/90 och dekret nr 356/90 föreligger en risk för att en enhet såsom den bankstiftelse som är part i målet vid den nationella domstolen utövar ett inflytande på förvaltningen av ett bankaktiebolag.

116 Däri föreskrevs nämligen följande:

- En bankstiftelse som kontrollerar ett bankinstituts kapital och som inte direkt kan bedriva bankverksamhet skall säkerställa kontinuiteten i verksamheten mellan bankstiftelsen och den kontrollerade banken.
- Det skall i detta syfte föreskrivas att medlemmarna i bankstiftelsens förvaltningskommitté eller motsvarande organ skall utses till ledamöter i bankaktiebolagets styrelse, och medlemmarna i dess kontrollerande övervakningsorgan till bankaktiebolagets övervakningskommitté.
- En bankstiftelse skall anslå en bestämd andel av intäkterna från delägarandet i bankaktiebolaget för en reserv avsedd för att teckna aktier vid detta bolags kapitalökningar.
- Den kan använda reserven för att investera i bland annat aktier i det kontrollerade bankaktiebolaget.

117 Sådana bestämmelser tyder på att bankstiftelsernas uppgift går utöver en investerares placering av kapital. De gör det möjligt att utöva en kontrollerande funktion, men även att utöva inflytande och bidra finansiellt. De visar att det förekommer organisatoriska och funktionella band mellan bankstiftelserna och bankaktiebolagen, vilket bekräftas av att finansministern behåller en övervakande roll enligt bland annat en sådan bestämmelse som artikel 14 i dekret nr 356/90.

118 För att kunna avgöra huruvida den bankstiftelse som är motpart i målet vid den nationella domstolen skall anses utgöra ett företag skall den nationella domstolen pröva huruvida bankstiftelsen inte endast hade ett kontrollerande innehav i ett bankaktiebolag, utan om det även utövade en verklig kontroll genom att utöva ett direkt eller indirekt inflytande på bankaktiebolagets förvaltning.

119 Vad gäller den roll som den nationella lagstiftaren har tilldelat bankstiftelserna avseende allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål, skall det göras en åtskillnad mellan bidrag till ideella organ och den verksamhet som bedrivs direkt inom dessa områden.

120 Det är uteslutet att kvalificera en bankstiftelse som företag när dess verksamhet endast består i att betala ut bidrag till ideella organ.

121 Såsom kommissionen har uppgett är denna verksamhet nämligen uteslutande av samhällsnyttig karaktär och bedrivs inte på en marknad i konkurrens med andra aktörer. Inom ramen för denna verksamhet agerar en bankstiftelse som ett hjälporgan eller en välgörenhetsorganisation och inte som ett företag.

122 En bankstiftelse som själv verkar på området för allmänintresset och samhällsnyttiga ändamål och därvid utövar den befogenhet som den tilldelats av den nationella lagstiftaren för att genomföra de finansiella, kommersiella, fastighetsrelaterade och tillgångsförvaltande transaktioner som är nödvändiga eller lämpliga för att uppnå de uppställda målen kan däremot tillhandahålla varor och tjänster på marknaden i konkurrens med andra aktörer, exempelvis på området för vetenskaplig forskning, utbildning, konstnärlig verksamhet och hälsovård.

123 Om så är fallet, vilket skall avgöras av den nationella domstolen, skall bankstiftelsen anses utgöra ett företag, eftersom den bedriver en ekonomisk verksamhet, oaktat den omständigheten att tillhandahållandet av varor eller tjänster sker utan vinstsyfte, när det sker i konkurrens med aktörer som har ett sådant vinstsyfte.

124 När en sådan bankstiftelse som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen anses utgöra ett företag, på grund av att den kontrollerar ett bankaktiebolag och att den utövar ett inflytande över dess förvaltning eller på grund av att den bedriver en verksamhet på bland annat det sociala, vetenskapliga eller kulturella området, skall denna bankstiftelse följaktligen omfattas av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

125 Den första och den andra frågan skall således besvaras så att en sådan juridisk person som den bankstiftelse som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, vid en bedömning som skall göras av den nationella domstolen med beaktande av de bestämmelser som var tillämpliga under den berörda perioden, kan anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG och skall, i denna egenskap och under ovannämnda period, omfattas av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

2. Den tredje frågan: Begreppet statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG

a) Yttranden som inkommit till domstolen

126 Motparterna i målet vid den nationella domstolen har gjort gällande att en sådan åtgärd som den som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62 inte utgör ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Den är inte selektiv. Åtgärden kan nämligen utan åtskillnad gynna samtliga icke rörelsedrivande enheter som har de egenskaper som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62. Den utgör en allmän åtgärd. Den utgör inget undantag från det allmänna skattesystemet. De särskilda egenskaperna hos de icke rörelsedrivande enheterna motiverar införandet av bestämmelser för vissa sektorer som endast omfattar denna typ av organ av skäl som är knutna till de olika systemens inre sammanhang.

127 Den italienska regeringen har gjort gällande att den ifrågavarande skattebestämmelsen skall

anses utgöra statligt stöd om den nationella domstolen finner att den bankstiftelse som är motpart i målet vid den nationella domstolen har rätt till undantaget från innehållande enligt artikel 10a i lag nr 1745/62 i förening med halveringen av skatten på juridiska personers inkomst enligt artikel 6 i dekret nr 601/73. Företaget placeras nämligen i en konkurrenssituation som är förmånlig i jämförelse med de andra företag som bedriver verksamhet på den relevanta marknaden. En halvering av skatten innebär att bankstiftelserna kan få en skattelättnad från staten, eftersom en aktieägare har rätt att dra av den skatt som betalats av det bolag vilket han är delägare i, och som är högre än den skatt som han skall betala efter avdraget.

128 Kommissionen anser att ett sådant undantag från skatt som det som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62 kan anses utgöra statligt stöd. Förmånen finansieras av staten. Den är selektiv, eftersom den beviljas med beaktande av företagets rättsliga form och dess verksamhet inom vissa verksamhetsområden och eftersom den har till syfte att gynna organ som anses vara samhällsnyttiga. Den är således inte motiverad av det relevanta systemets karaktär och allmänna systematik. Den nationella domstolen skall i varje enskilt fall bedöma om handeln påverkas eller konkurrensen snedvrids.

b) Domstolens svar

129 För att besvara den tredje frågan skall domstolen tillhandahålla den nationella domstolen uppgifter om tolkningen av de villkor som enligt artikel 87.1 EG skall vara uppfyllda för att en nationell åtgärd skall anses utgöra ett statligt stöd. Åtgärden skall nämligen i) finansieras av medlemsstaten eller med hjälp av statliga medel, ii) vara selektiv samt iii) påverka handeln mellan medlemsstaterna och snedvrida konkurrensen.

i) Villkoret att åtgärden skall finansieras av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel

130 Artikel 87.1 EG avser "stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är".

131 Enligt fast rättspraxis är begreppet stöd mer allmänt än begreppet subvention, eftersom det inte enbart omfattar sådana konkreta förmåner som subventioner utan även ingripanden som på olika sätt minskar de kostnader som normalt belastar företagets budget och som därigenom, utan att det är fråga om subventioner i strikt bemärkelse, är av samma karaktär och har identiskt lika effekter (se, bland annat, dom av den 8 november 2001 i mål C-143/99, *Adria-Wien Pipeline* och *Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, REG 2001, s. I-8365, punkt 38, av den 15 juli 2004 i mål C-501/00, *Spanien mot kommissionen*, REG 2004, s. I-6717, punkt 90, och där angiven rättspraxis, och av den 15 december 2005 i mål C-66/02, *Italien mot kommissionen*, REG 2005, s. I-10000, punkt 77).

132 Av detta följer att en åtgärd genom vilken de offentliga myndigheterna medger vissa företag undantag från skattskyldighet och som, trots att den inte innebär en överföring av statliga medel, försätter stödmottagarna i en finansiell situation som är mer fördelaktig än den situation som övriga skattskyldiga befinner sig i utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. På samma sätt kan en åtgärd som innebär att vissa företag får sänkt skatt eller får flytta fram dagen för skattens betalning utgöra ett statligt stöd (se domen i det ovannämnda målet *Italien mot kommissionen*, punkt 78).

133 Domstolen konstaterar följaktligen att en sådan nationell åtgärd som den förevarande skall anses utgöra en statlig finansiering, oavsett om det undantag från innehållande som föreskrivs i artikel 10a i lag nr 1745/62 avser ett innehållande av preliminär skatt eller ett innehållande av slutlig skatt, vilket ännu inte fastställts av den nationella domstolen.

ii) Villkoret att åtgärden skall vara selektiv

134 I artikel 87.1 EG föreskrivs ett förbud mot stödåtgärder som gynnar "vissa företag eller viss produktion", det vill säga selektiva stöd.

135 En sådan åtgärd som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen är inte tillämplig på samtliga ekonomiska aktörer. Den kan således inte anses som en generell skatte- eller näringspolitisk åtgärd (domen i det ovannämnda målet Italien mot kommissionen, punkt 99, och dom av den 15 december 2005 i mål C-148/04, Unicredito Italiano, REG 2005, s. I-0000, punkt 49).

136 Såsom kommissionen med rätta har gjort gällande beviljas den berörda skatteförmånen med beaktande av den rättsliga formen hos företaget, som kan vara en offentligrättslig juridisk person eller en stiftelse, och de verksamhetsområden inom vilka företaget bedriver sin verksamhet.

137 Skatteförmånen utgör ett undantag från de vanliga skattebestämmelserna utan att vara motiverad av det relevanta systemets karaktär och allmänna systematik. Undantaget är inte grundat på åtgärdens struktur eller beskattningstekniska skäl, utan följer av den nationella lagstiftarens vilja att finansiellt gynna organ som anses vara samhällsnyttiga.

138 En sådan förmån är således selektiv.

iii) Villkoret att handeln mellan medlemsstaterna skall påverkas och att konkurrensen skall snedvridas

139 I artikel 87.1 EG föreskrivs ett förbud mot stödåtgärder som påverkar handeln mellan medlemsstaterna och snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen.

140 För att kvalificera en nationell åtgärd som statligt stöd är det inte nödvändigt att styrka att stödet faktiskt påverkar handeln mellan medlemsstaterna och snedvrider konkurrensen, utan endast att det kan ha en sådan inverkan (dom av den 29 april 2004 i mål C-372/97, Italien mot kommissionen, REG 2004, s. I-3697, punkt 44, och i domarna av den 15 december 2005 i de ovannämnda målen Italien mot kommissionen, punkt 111, och Unicredito Italiano, punkt 54).

141 Särskilt kan nämnas att om ett stöd som beviljas av en medlemsstat förstärker ett företags ställning i förhållande till andra konkurrerande företag i handeln inom gemenskapen, skall denna handel anses påverkad av detta stöd (se, bland annat, domarna av den 15 december 2005 i de ovannämnda målen Italien mot kommissionen, punkt 115, och Unicredito Italiano, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

142 Omständigheten att en bransch har liberaliserats på gemenskapsnivå räcker för att visa stödets faktiska eller potentiella inverkan på konkurrensen, liksom deras inverkan på handeln mellan medlemsstaterna (se dom av den 13 februari 2003 i mål C-409/00, Spanien mot kommissionen, REG 2003, s. I-1487, punkt 75, och domarna av den 15 december 2005 i de ovannämnda målen Italien mot kommissionen, punkt 116, och Unicredito Italiano, punkt 57).

143 Det är vidare inte nödvändigt att det gynnade företaget självt deltar i handeln mellan medlemsstaterna. När en medlemsstat beviljar ett stöd till ett företag, kan dess verksamhet inom landet upprätthållas eller öka på grund av detta, vilket leder till att möjligheterna för företag från andra medlemsstater att gå in på denna medlemsstats marknad minskar. Om ett företag som dithills inte deltagit i handeln mellan medlemsstaterna får en starkt ställning, kan det dessutom leda till att företaget tar sig in på marknaden i en annan medlemsstat (domarna av den 15 december 2005 i de ovannämnda målen Italien mot kommissionen, punkt 117, och Unicredito Italiano, punkt

58).

144 I målet vid den nationella domstolen ankommer det på denna domstol att, mot bakgrund av föregående tolkningsdata, avgöra om de två villkoren är uppfyllda.

145 Utan att det påverkar denna prövning konstaterar domstolen följande:

- Finanstjänstesektorn har varit föremål för långtgående liberalisering på gemenskapsnivå, vilket har accentuerat den konkurrens som redan uppstått genom reglerna om kapitalets fria rörlighet i fördraget (domarna av den 15 december 2005 i de ovannämnda målen Italien mot kommissionen, punkt 119, och Unicredito Italiano, punkt 60).
- En sådan skatteförmån som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen kan, med avseende på finansiering eller kapital, förstärka ställningen för den ekonomiska helhet som bedriver verksamhet inom banksektorn och som utgörs av bankstiftelsen och bankaktiebolaget.
- Skatteförmånen kan även förstärka bankstiftelsens ställning när den bedriver verksamhet inom ett samhällsnyttigt, vetenskapligt eller kulturellt område.

146 Av vad anförts följer att den tredje frågan skall besvaras så att ett undantag från innehållande av utdelning som det som är i fråga i målet vid den nationella domstolen kan anses utgöra ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG, och det ankommer på den nationella domstolen att göra denna bedömning.

3. Den femte frågan: Begreppen inskränkning av etableringsfriheten och restriktioner för kapitalrörelser i den mening som avses i artiklarna 43 EG och 56 EG

a) Yttranden som inkommit till domstolen

147 Motparterna i målet vid den nationella domstolen har bestridit att det existerar en inskränkning av etableringsfriheten eller av den fria rörligheten för kapital till förmån för bankaktiebolagen, vilket anges i den femte frågan. De anser inte att ett sådant undantag som det som avses i artikel 10a i lag nr 1745/62 gynnar dessa bolag, som endast beläggs med återkravet av den skatt som de företag som erhåller intäkten är skyldiga. Ovannämnda bolag gynnas inte på något sätt av undantaget från innehållande vid utdelning av vinster.

148 Den italienska regeringen har gjort gällande att det bolag som till viss del ägs av bankstiftelsen, på grund av den skatteförmån som är i fråga i målet vid den nationella domstolen, kan erhålla större investeringar från bankstiftelsen. Det kan medföra ett åsidosättande av etableringsfriheten eller ett åsidosättande av den fria rörligheten för kapital som kan snedvrider konkurrensen på den relevanta marknaden.

149 Kommissionen anser att skatteförmånen inte gynnar bankaktiebolaget men att den gynnar bankstiftelsen.

b) Domstolens svar

150 Med hänsyn till svaren på de tre första frågorna med beaktande av de rättsliga och faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen, konstaterar domstolen att det saknas anledning att pröva den femte frågan, oavsett vilket avgörande den nationella domstolen kommer fram till avseende kvalificeringen av den ifrågavarande skatteförmånen med hänsyn till gemenskapsbestämmelserna avseende statligt stöd.

151 Om den nationella domstolen kvalificerar skatteförmånen som statligt stöd, skall skatteförmånen nämligen undanröjas, så att det inte längre förekommer någon särbehandling som skall prövas med beaktande av artiklarna 43 EG och 56 EG.

152 Om den tvärtom inte kvalificerar skatteförmånen som statligt stöd uppkommer inte heller frågan huruvida det förekommer en inskränkning av etableringsfriheten eller av den fria rörligheten för kapital.

Rättegångskostnader

153 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i målet vid den nationella domstolen utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den nationella domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

På dessa grunder beslutar domstolen (andra avdelningen) följande dom:

1) En sådan juridisk person som den som är i fråga i målet vid den nationella domstolen kan, vid en bedömning som skall göras av den nationella domstolen med beaktande av de bestämmelser som var tillämpliga under den berörda perioden, anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 87.1 EG och skall, i denna egenskap och under ovannämnda period, omfattas av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

2) Ett undantag från innehållande av utdelning som det som är i fråga i målet vid den nationella domstolen kan anses utgöra ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG, och det ankommer på den nationella domstolen att göra denna bedömning.

Underskrifter

* Rättegångsspråk: italienska.